

Expats en zakelijk reizigers – Zou goedwerkgeverschap toch tot een plicht tot het verzekeren van meer dan slechts verkeersongevallen moeten leiden en, zo ja, waarom en van wat?

[Kernvraagstelling:] *Zou goedwerkgeverschap toch tot een plicht tot het verzekeren van meer dan verkeersongevallen van expats en/of zakelijk reizigers moeten leiden en, zo ja, waarom en van wat?*

[Samenvatting:] *Onze rechtspraak kent spraakmakende uitspraken over werkgeversaansprakelijkheid voor schade van buitenlands werkende werknemers - men denke aan KLM/de Kuijer. Deze rechtspraak leidt tot interessante vragen. Eén daarvan luidt, of goede werkgevers hun expats en/of zakelijk reizigers moeten verzekeren tegen meer dan verkeersongevallen alleen. Mede beargumenteerd door zorgplicht, werkgeversaansprakelijkheid en 'nationale' verzekeringsplichtrechtspraak bepleit het artikel een positief antwoord op deze vraag. De ratio van juridisch-technisch anders aangevende Hoge Raadrechtspraak zou deze verzekeringsplicht als laatste nuancerende stap in de rechtsontwikkeling rechterlijk sanctioneerbaar maken.*

J. Heinsius ¹

1. Inleiding

Uit een *pilot* blijkt, dat CAO's en arbeidsovereenkomsten van expats en/of – in Nederland woonachtige – zakelijk reizigers vaak geen veiligheidgerelateerde afspraken bevatten. ² Te denken valt bijvoorbeeld aan bedingen om tijdens dienstreizen slechts bedrijfsvoertuigen voor 'hotel-werk-hotel-verkeer' te gebruiken. Uit voorgenemd onderzoek blijkt tevens, dat werkgevers vaak evenmin contractueel verplicht zijn om buitenlands werkende werknemers te verzekeren. Slechts een zeer beperkt aantal ondernemings-CAO's of arbeidsovereenkomsten kent zo'n verplichting. Aldus wordt er wel onverzekerd zakelijk gereisd en soms zelfs werk gerelateerd in het buitenland gewoond. ³ Nu specifieke rechtspraak over een plicht tot verzekeren van werknemers in den vreemde afwezig is, stelt dit artikel de vraag aan de orde of goedwerkgeverschap de plicht met zich zou moeten brengen deze personen tegen meer dan slechts verkeersongevallen te verzekeren. Mede beargumenteerd door de zorgplicht voor deze werknemers en mogelijke werkgeversaansprakelijkheid voor hen treffende ongevallen (2) alsmede de in 'nationale' verzekeringsplichtrechtspraak van vorig decennium bestaande tendens tot een meeromvattende verzekeringsplicht (3) wordt deze vraag positief beantwoord (4). Hoge Raadrechtspraak uit 2011 kent juridisch-technisch weliswaar een ander antwoord, de ratio daarvan zal een moedig rechter echter tot een meer dan verkeersongevallen omvattende verzekeringsplicht en daarmee laatste nuancerende stap in de desbetreffende rechtsontwikkeling moeten kunnen doen concluderen (5).

2. Zorgplicht voor buitenlands werkende werknemers en werkgeversaansprakelijkheid

2.1 Artikel 7:658 BW

De civiele zorgplicht van werkgevers kent artikel 7:658 BW als uitgangspunt. Of aan de daaruit voortvloeiende veiligheidsvereisten is voldaan, wordt beoordeeld door in de betrokken periode geldende normen, allereerst die uit de arbeidsomstandighedenregelgeving. ⁴⁵ Bestaan deze niet, dan zijn de omstandigheden bepalend. Daarbij is bijvoorbeeld relevant of het desbetreffende gevaar kenbaar was, toen - voor de werkgever of diens deskundigen evidente - veiligheidsmaatregelen hadden kunnen worden getroffen. Bij beperkte mogelijkheden tot schadevoorkomende maatregelen is de zorgplichtomvang beperkter. ⁶ Deze hangt bovendien af van ervaring, opleiding en functie van werknemers. ⁷ Over een en ander is veel rechtspraak en literatuur verschenen. ⁸ Belangrijk daaruit is, dat de zorgplicht de "arbeidsplaats" betreft; iedere plaats die samenhangend met de arbeid wordt of pleegt te worden gebruikt. ⁹ Artikel 7:658 BW ziet daarmee niet slechts op de eigenlijke werkplek, maar bijvoorbeeld ook op het terrein van derden. ¹⁰ Het gaat daarbij om 'werk & werkomgeving'. ¹¹ Ook bij werkzaamheden op plekken zonder zeggenschap over gesteldheid, inrichting, veiligheid en gebruik door anderen kunnen aldus 658-maatregelen en/of -aanwijzingen vereist zijn. ¹² Te denken valt aan vervoer op een snelweg krachtens verplichtingen uit de arbeidsovereenkomst en te verrichten werkzaamheden, bijvoorbeeld als op een andere locatie dan gebruikelijk wordt gewerkt en de werknemer zich via diens gebruikelijke werklocatie daarheen begeeft of onderweg is van de ene werkplek naar de andere. ¹³ Woon-werkverkeer valt niet onder artikel 7:658 BW. Bij het arbeidsplaatsbegrip uit dit artikel gaat het immers erom in hoeverre opdrachten van werkgevers werknemers in (gevaarlijke) situaties brengen. ¹⁴

Het voorgaande geldt ook buitenlands. ¹⁵ Uitgerust met diverse veiligheidgerelateerde certificaten besteedde een *offshore*-werkgever bijvoorbeeld veel aandacht aan veiligheidssystemen en -regels. Zo bestonden een *hazard-register* met taakgerelateerde veiligheidsaanwijzingen, een veiligheidscommissie en informatieverstrekking via *Newsflashes*. Ondanks deze maatregelen alsmede tweedaagse (veiligheids)trainingen voor nieuwe werknemers en *projectbriefings* met veiligheidsinstructies kon niet worden voorkomen, dat op een olieplatform voor de kust van Gabon vervuild water werd gedronken uit een niet-verzegelde fles met normaliter slechts schoon drinkwater voor het zetten van koffie. Of voorgenomde 658-maatregelen voldoende waren geweest, kon wegens cassatierechten redenen niet in hoogste instantie worden vastgesteld. Een negatief oordeel dienaangaande zou echter niet hebben verbaasd. De 658-zorgplichtomvang is immers tevens afhankelijk van te verwachten onoplettendheid van werknemers. ¹⁶ Dagelijkse werkzaamheden kunnen gemakkelijk ertoe leiden, dat deze niet alle geraden voorzichtigheid betrachten. ¹⁷ En daar had de werkgever alsdan rekening mee moeten hebben houden, vooral omdat koffiezetten zal zijn ervaren als moment van ontspanning. Hoewel initieel evenzeer als ontspanning bedoeld, leidde een op ontvoering uitgelopen privé-excursie van een naar Jemen uitgezonden werknemer niet ertoe dat deze vrijetijdsbesteding onder artikel 7:658 BW viel. ¹⁸ Bij herhaaldelijk langdurig uitzenden naar Thailand bleek dat anders; de scheidslijn tussen werk en privé was vervaagd met werkgeversaansprakelijkheid voor het (vermoedelijke) eten van onvoldoende verwarmd voedsel als mogelijk gevolg. ¹⁹ De rechtspraak lijkt daarmee te onderscheiden tussen een niet-permanent buitenlands *verblijven* van zakelijk reizigers met een samensmelting van werk & privé en een buitenlands *wonen* door expats met een strikte scheiding tussen werk & privé. ²⁰ Voor expats lijkt dit te betekenen, dat slechts daadwerkelijke arbeid, aan- & afreizen en/of werk gerelateerd reizen, eten & slapen als '658-arbeid' worden beschouwd. ²¹

Gezien het voorgaande leidt ongevalgerelateerde schade van werknemers niet per se tot werkgeversaansprakelijkheid. Als niet meer risico wordt genomen dan verantwoord, mogen werknemers zelfs in gevaarlijke situaties worden gebracht. Naarmate het gevaarlijker wordt, is er echter meer zorg vereist. Het gevaar moet daarbij wel kenbaar zijn.²² Nu het maar weinig fantasie vergt zich voor te stellen dat een voedselvergiftiging, beroving en zelfs ontvoering in menig buitenland reële risico's vormen, valt spoedig te verdedigen dat als een werkgever deze gevaren niet kende hij hun wel had behoren te kennen. Bij afwezigheid van 'hard and fast rules' over werkgeversaansprakelijkheid zal een claim daarbij allereerst berusten op artikel 7:658 BW.²³ Dientengevolge is er aansprakelijkheid, als niet aan de zorgverplichting is voldaan. Aanwijzingen en voorbeeldgedrag van leidinggevenden spelen hierbij een belangrijke rol, waarbij wel het dilemma speelt dat werknemers vaak menen dat beschermingsmiddelen overdreven en praktisch lastig zijn.²⁴ Van opzet of bewuste roekeloosheid ter voorkoming van werkgeversaansprakelijkheid is overigens niet snel sprake. Kiest een werknemer echter ervoor hem verstrekte juiste hulpmiddelen niet te gebruiken, dan leidt dat tot eigen risico.²⁵ Toegesplitst op buitenlandse ongevallen brengt een en ander mee, dat het en detail van het (niet-)handelen door werkgever en werknemer afhangt of er sprake is van 658-aansprakelijkheid. Deze kan overigens niet worden uitgesloten met een goede voorbereiding alleen. Bij zakelijk reizigers bijvoorbeeld kan verplicht eten in geselecteerde restaurants zijn vereist of dat van voedsel uit specifieke winkels.

2.2. Artikel 7:611 BW

Vallen werknemers niet onder artikel 7:658 BW, dan kan goedwerkgeverschap alsnog tot een zorgplicht resp. aansprakelijkheid leiden.²⁶ Deze ziet op werknemers bij uitoefening van werkzaamheden. Belangrijke vraag daarbij is wanneer daarvan sprake is.²⁷ Bepalend daarvoor blijkt bijvoorbeeld de mate te zijn, waarin woon-werkverkeer kan worden gelijkgesteld met werkverkeer.^{28,29} Artikel 7:611 BW heeft wat dat betreft geleid tot een aanvullende zorgplicht, die wijder is dan die van artikel 7:658 BW. Zo kent de literatuur het voorbeeld van een werkgever die diens bedreigde werknemer moet helpen.³⁰ Dit laatste zal niet tot Nederland beperkt zijn. Goedwerkgeverschap zal in gevaarlijke landen veeleer juist sneller tot maatregelen moeten leiden, zeker tijdens werkgerelateerde activiteiten van zakelijkreizigers met schadekans door bijzonder risico's. In het *KLM/de Kuijer*-arrest bijvoorbeeld werd de rusttijd van een piloot die in Ivoorkust door een ongeval tijdens een taxirit naar een restaurant ernstig letsel opliep aangemerkt als dusdanig samenhangend met arbeid dat de werkgever aansprakelijk was.³¹ En toen een stewardess op Cuba in een golfkarretje werd aangereden door een collega – nota bene een zelf veroorzaakt risico – gold hetzelfde.³² Bij privéactiviteiten zal de zorgplicht overigens als regel ophouden, zeker bij strijd met een *code of conduct* ex art. 7:660 BW. Desalniettemin kan werkgeversaansprakelijkheid ook dan soms alsnog worden gebaseerd op art. 7:611 (of 6:248 BW).³³ Dit geldt voor werkgerelateerde – d.w.z. *niet* 'onder werktijd op de werkplek' opgelopen - schade.³⁴ De 611-schadevergoedingsplicht wordt overigens mede beïnvloed door de werknemer. 'Eigen schuld' kan relevant zijn, namelijk bij opzet of bewuste roekeloosheid.³⁵ Een werknemer die ondanks hem bekende risico's een bewuste keuze maakte voor rijden zonder veiligheidsgordel hoefde zich echter niet zonder meer onmiddellijk voorafgaand aan het ongeval daadwerkelijk te hebben beseft gezien de aanmerkelijke kans op verwezenlijking van het in het leven geroepen gevaar daarvan te moeten onthouden.³⁶

De jurisprudentie over de verhouding tussen 658-aansprakelijkheid en die van artikel 7:611 BW vertoont historisch beschouwd een vermeldenswaardig verloop. Was aan de 658-zorgverplichting voldaan, dan kon er door het Hoge Raad-arrest *de Kok/Jansen's Schoonmaakbedrijf* uit 1989 lange tijd geen plaats meer zijn voor een schadevergoeding ex artikel 7:611 BW. Dat laatste zou immers strijdigheid met artikel 7:658 BW impliceren zonder tekortkoming.³⁷ De kantonrechter in Beetsterzwaag oordeelde in 2001 echter opmerkelijk anders door een werkgever van een tijdens werkzaamheden geschopt werknemer ondanks naleving van de 658-zorgplicht toch krachtens goedwerkgeverschap aansprakelijk te houden.³⁸ De literatuur kwalificeerde dat als "spanning" tussen de benadering ex artikel 7:658 BW en de aan artikel 7:611 BW gegeven ruimte.³⁹ Deze laatste bleek ook uit het *KLM/de Kuijer*-arrest waarin simpelweg werd voorbijgegaan aan de primair op artikel 7:658 BW gebaseerde vordering en gebaseerd op goedwerkgeverschap schadevergoeding werd toegekend.⁴⁰ Gezien het *de Kok/Jansen's Schoonmaakbedrijf*-arrest werd dat toen een risicoaansprakelijkheid introducerende 'doorkruising' van artikel 7:658 BW genoemd.⁴¹ Van deze doorkruising werd in rechtspraak echter spoedig afstand genomen. Het Hof in Den Bosch bijvoorbeeld oordeelde over een sociaal programma van een *technical meeting overseas projects* in Ivoorkust tijdens welk een werknemer tot kniehoogte in zee staand al pratend met een collega onverwacht door een krachtige golf schade opliep. Een succesvolle '611-claim' had toen geen succes, omdat er sprake was van een ongelukkige samenloop van omstandigheden die niet voor rekening van de werkgever zou moeten komen, "zeker" – dus niet uitsluitend - omdat deze door een ongevallenverzekering de noodzakelijke zorgvuldigheid had betracht.⁴² Meerdere andere rechters oordeelden vervolgens in 2008 toepassing van artikel 7:611 BW slechts mogelijk bij niet door artikel 7:658 BW beheerste gevallen.⁴³ En nu de Hoge Raad eerder al oordeelde, dat arbeidgerelateerde schade door een *niet* onder artikel 7:658 BW vallend verkeersongeval tijdens werk onder artikel 6:248 BW te scharen valt⁴⁴, was het niet verbazingwekkend dat het *de Kok/Jansen's Schoonmaakbedrijf*-arrest afgelopen herfst werd bevestigd.⁴⁵ 611-aansprakelijkheid kan sedertdien slechts bestaan in *niet* door artikel 7:658 BW bestreken gevallen. De rechtspraak daarover is niet omvangrijk en casuïstisch van aard, uitgaande van de vraag of goedwerkgeverschap tot aansprakelijkheid moet leiden. Te denken valt aan schade door werkgerelateerde ongevallen in bijzondere omstandigheden buiten werktijd.⁴⁶

3. Verzekeringsplichtrechtspraak ongevallen werknemers

3.1 Verzekeringsplichtrechtspraak verkeersongevallen werknemers

Voor goedwerkgeverschap is niet slechts een rol weggelegd wat betreft zorgplicht en aansprakelijkheid. Bij gebrek aan materieel-wettelijke en/of contractuele grondslagen kan ook een verzekeringsplicht erop worden gebaseerd. Door artikel 7:611 BW kunnen werkgevers immers verplicht zijn risico's voor hun rekening te nemen, eventueel door een adequate verzekering - zie *KLM/de Kuijer*. En dit arrest staat niet op zich. Zo moet een goed werkgever werknemers wier werkzaamheden ertoe kunnen leiden dat zij als bestuurder van een motorvoertuig bij een verkeersongeval betrokken raken hiertegen verzekeren.⁴⁷ Hetzelfde geldt voor voetgangers betrokken bij een ongeval met één of meer voertuigen en voor fietsers bij een eenzijdig ongeval.⁴⁸ Is er bij afwezigheid van een verzekering sprake van werkgeversaansprakelijkheid, dan betreft deze het bedrag dat krachtens behoorlijke verzekering zou zijn uitgekeerd, hetgeen niet per se volledige (im)materiële schadevergoeding betreft.⁴⁹ Dat is overigens een verschil met de in par. 2 beschreven 611-aansprakelijkheid, waarbij de schadevergoeding niet noodzakelijkerwijs maximaal de hoogte van een niet-afgesloten verzekering hoeft te bedragen en evenmin beperkt is tot door een gebruikelijke en/of adequate verzekering gedekte schade.⁵⁰

3.2 Lagere rechtspraak adequate verzekering geweldsdelicten

Ook over geweldsdelicten bestaat verzekeringsplichtrechtspraak. Het Hof Leeuwarden bijvoorbeeld oordeelde, dat een zorginstelling als goedwerkgever het schaderisico van werknemers ingevolge agressief handelende patiënten had te verzekeren. En inzake een tbs-kliniek oordeelde het Hof te Den Bosch vergelijkbaar.⁵¹ Tegen die achtergrond is het niet vreemd, dat de Rotterdamse kantonrechter een werkgever eerder al aansprakelijk stelde voor ernstige schade uit schotwonden. Gezien de bijzondere gevaar scheppende situatie had de werkgever voorafgaand aan de overval moeten zorgen voor een “adequate verzekering”.⁵² Hoewel deze term reeds in het *KLM/de Kuijer*-arrest werd gehanteerd, werd die daarin niet gedefinieerd.⁵³ Later geschiedde dit wel. De omvang van de verzekeringsplicht moet per geval worden vastgesteld, met inachtneming van alle omstandigheden. In het bijzonder komt daarbij betekenis toe aan verzekeringsmogelijkheden – lees: een bestaande verzekering tegen een redelijkerwijs te vergen (“aanvaardbare”⁵⁴) premie. Evenzeer relevant zijn echter heersende maatschappelijke opvattingen omtrent aard en omvang van schade waarvoor een behoorlijke verzekering dekking zou moeten bieden.⁵⁵ Het enkele voldoen aan een cao-eis is daarvoor onvoldoende.⁵⁶

3.3 Hoge Raadrechtspraak verzekeringsplicht

In Hoge Raadrechtspraak viel aangaande de verzekeringsplichtvraag te lezen, dat eerst een 658-beroep zou moeten worden behandeld en pas daarna kon worden gekeken naar de behoefte aan een (aanvullende) verzekeringsplicht.⁵⁷ Als artikel 7:658 BW van toepassing zou zijn en de zorgplicht geschonden, zou volgens deze rechtspraak geen beroep meer moeten kunnen worden gedaan op de verzekeringsplicht ex artikel 7:611 BW. Bij plaatsen met een door weinig of geen zeggenschap beperkte 658-zorgplicht (bijv. de rijksweg) zou echter een verzekeringsverplichting kunnen bestaan. Zou de schade ontstaan op een plaats waarover werkgevers zeggenschap hebben (bijv. een bedrijfsterrein), dan zou die plicht alsnog kunnen bestaan voor zover geen beroep mogelijk zou zijn op artikel 7:658 BW (bijv. betreffende een openbare weg over dat terrein). Onder verwijzing naar de Hoge Raad-arresten *Tahmasebi/Shell* en *Van Riemsdijk/Autop* zouden werknemers voor wie geen 611-verzekeringsplicht zou bestaan aldus slechts bij tekortschieten van hun werkgevers in hun zorgplicht aanspraak op schadevergoeding wegens dat tekortschieten kunnen maken.⁵⁸ De Hoge Raad bevestigde deze visie in diens beide novemberarresten van 2011 ziend op werkgevers van sociaalwerkers en postbezorgers die op hun werkplek schade opliepen. De verzekeringsplicht werd uitdrukkelijk beperkt tot de in par. 3.1 besprokene rechtspraak, daarmee een streep halend door andersluidende als die uit par. 3.2.⁵⁹

4. Toch verzekeringsplicht voor multinationalaal opererende werkgevers?

4.1 Grondslag verzekeringsplicht

Tegen de achtergrond van het voorgaande zal menig werkgever diens expats en/of zakelijk reizigers hebben verzekerd. Ondanks het voldaan hebben aan de 658-zorgplicht kon er immers toch sprake zijn van enige 611-aansprakelijkheid en in rechtspraak bestond vorig decennium een duidelijke tendens richting veelomvattende verzekeringsplicht. Nu die tendens door de Hoge Raad in 2011 ‘on hold’ is gezet, ontstaat de vraag of een verzekeren van expats en/of zakelijk reizigers zonder contractuele plicht of bestendig gebruik desalniettemin toch verplicht zou kunnen moeten worden geoordeeld. Deze vraag ziet allereerst op de rechtsgrondslag daarvan en kan worden beantwoord met artikel 7:611 BW.⁶⁰ Gezien de internationale mobiliteit van werknemers en latent dreigende ongevallen in menig buitenland zou een verzekeren voor een goed multinationalaal opererend werkgever eigenlijk vanzelfsprekend moeten zijn.⁶¹ Werkgevers die met werknemers afspreken of hen opdragen hun vertrouwde werk- of woonomgeving te verlaten voor buitenlands werk zouden – zonder andersluidende afspraak – niet mogen verwachten, dat die werknemers zich zelf verzekeren. Deze laatste zouden dat simpelweg kunnen vergeten dan wel overbodig en/of te duur kunnen vinden. Een waarschuwen door een werkgever als ‘*Pas op, er is gevaar voor (niet verhaalbaarheid van) letselschade in het buitenland*’ is dan ook terecht onvoldoende geacht.⁶² Zied op artikel 7:658 BW geldt dit evenzeer. Nu een waarschuwen voor algemeen bekende gevaren ingevolge dit artikel niet hoeft en de waarschuwingsplicht door specifieke kennis en ervaring van werknemers kan zijn beperkt, geldt immers dat als instructies moeten worden gegeven deze voldoende concreet en intens moeten zijn, met de verwachting dat zij tot het gewenste handelen of nalaten leiden.⁶³ Een waarschuwing tot ‘oppassen’ zal daarmee bij buitenlands werkende werknemers veelal onvoldoende blijken te zijn. Het is dan ook niet vreemd dat door werkgevers uit te voeren *assessments* zijn gesuggereerd aangaande specifieke risico’s in enig land en de daaraan gekoppelde vraag naar het daarvoor waarschuwen of wegnemen ervan.⁶⁵ Dit is weliswaar inzichtelijk, maar ecarteert een onverzekerd buitenlands werken niet. Daarvoor is een op art. 7:611 BW te baseren verzekeringsplicht effectiever.

De heldere Hoge Raadarresten van november 2011 wijzen juridisch-technisch echter in heldere woorden in een andere richting. De *ratio* daarvan doet dit echter niet. Deze ligt immers in voorkoming van rechtsonzekerheid door het ontbreken van een duidelijke, de rechtszekerheid en hanteerbaarheid van het recht dienende, grens met andere dan de reeds bestaande verzekeringsplichtige ongevallen.⁶⁶ Precies daarop valt voor een moedige rechter (bijvoorbeeld die te Beetssterzwaag) een argumentatie pro verzekeringsplicht te baseren. Door het overschrijden van landsgrenzen vormen buitenlands werkende werknemers immers een zeer overzichtelijk afgegrensde groep, waardoor rechtszekerheid en hanteerbaarheid van het recht geen enkel gevaar vormen.⁶⁷ Daarenboven kent menig buitenland veel gevaarlijkere werkgerelateerde situaties dan het verkeer, waardoor een aldaar tot dat laatste beperkte verzekeringsplicht – netjes uitgedrukt – een arbitraire – en dus: echt te beëindigen - situatie vormt. De uitspraak van zo’n moedige rechter zou in de geest van de woorden van A-G Spier werkelijk (dat wil zeggen in de normale beteken van het woord) begrijpelijk kunnen zijn en de daarmee bereikte uitkomst in de zin van artikel 6:248 BW - meer dan - aanvaardbaar zijn.⁶⁸ De voorgestane verzekeringsplicht zou kunnen worden beschouwd als laatste - qua praktisch belang nauwelijks te onderschatten (zie par. 1) - nuancerende stap in de rechtsontwikkeling betreffende verzekeringsverplichtingen voor werkgevers. In die zin zou het dan ook moeilijk voorstelbaar zijn, dat de Hoge Raad zo’n zaak ondanks diens rechtsprekende en niet-wetgevende taak terzijde zou schuiven met gebruikmaking van artikel 81 of zelfs 80a Rv.⁶⁹

4.2 Dekking verzekering

Belangrijker dan de rechtsgrondslag van de verzekeringsplicht kan gezien het voorgaande de omvang van de dekking zijn. Deze kan worden gevonden in de ratio van de verzekeringsplicht liggend in het reis- en/of verhuiselement – lees: het buiten de vertrouwde (desgewenst zelf verzekerde) omgeving gaan werken met mogelijk onbekende en/of niet of nauwelijks te beïnvloeden risico's. Dit werken moet zoveel mogelijk onbekommerd kunnen geschieden, waarmee meteen het criterium is gegeven voor de materiële dekking. Deze zou alle niet-onrealistische ongevallen kunnen bevatten met als voorbeelden helaas niet alleen vervoersdeelname, voedselvergiftiging, tropische ziekten en/of aanvallen door dieren, maar ook (geweld)delicten als diefstal, overval, beroving en/of ontvoering.⁷⁰ Bij zakelijk reizigers zou de verzekering daartegen moeten zien op de hele dienstreis en bij expats in beginsel slechts op ongevallen buiten privétijd. Van een slechts tijdelijk voor werk buitenlands verblijvend werknemer mag immers niet worden verwacht zich om een verzekering te bekommeren, terwijl de naar het buitenland verhuizende werknemer risico's in privétijd (net als 'thuis') wel zelf kan verzekeren.⁷¹ Maar waar begint 'buitenland'? Mede ter verlaging van verzekeringspremies (zie nader par. 4.3) zouden daarvoor niet onze landsgrenzen bepalend behoeven te zijn, maar die van de Europese Unie. Qua veiligheidsniveau is de EU immers met ons land vergelijkbaar. Zie op EU-landen bestaan bijvoorbeeld geen negatieve reis- of repatriëringadviezen van het ministerie van Buitenlandse Zaken (BuZa). En bovendien vormt de EU de iure één arbeidsmarkt en kunnen EU-lidstaten door het frequent benutte vrije verkeer van personen steeds minder als buitenland worden beschouwd.

Ter ondersteuning van het voorgaande bestaat overigens een rol voor de hierboven beschreven zorgplicht en werkgeversaansprakelijkheid. Vallen buitenlands werkende werknemers treffende ongevallen onder de zorgplicht, dan is dat een sterk argument pro verzekeringsplicht evenals dat geldt bij te verwachten werkgeversaansprakelijkheid ex artikel 7:611 BW. Vindt het ongeval plaats tijdens privétijd (van de expat), dan is verzekering door de werkgever niet vanzelfsprekend. Is door de werknemer in strijd met een *code of conduct* gehandeld, dan geldt dat zelfs in versterkte mate. Toch lijkt ook dan bij ongevallen niet zonder meer sprake te mogen zijn van 'eigen schuld'. De aansprakelijkheidsvraag is immers een andere dan die naar een verzekeringsplicht en kan ter beantwoording van de laatste niet doorslaggevend zijn. Ook als er van aansprakelijkheid en 'nationale' verzekeringsplicht geen sprake zou zijn, zou er soms dus toch een verzekeringsplicht ziend op de privétijd van expats kunnen bestaan. Deze zou dan die landen kunnen betreffen waarvoor BuZa een negatief reis- of repatriëringadvies heeft afgegeven. Schade door opzet of bewuste roekeloosheid behoeft trouwens niet te worden gedekt.⁷²

4.3 Verzekerbaarheid, werkgever en werknemer

Maar bestaan zulke verzekeringen wel? Zeker. De door vele buitenlands werkende werknemers regelmatig gelopen risico's hebben inmiddels tot goede verzekeringen geleid.⁷³ Zakelijk reizigers worden wel via doorlopende, veelal via verzekeringsmakelaars als *AO/N* en *Marsh* afgesloten reisverzekeringen verzekerd en expats wel via verzekeraars als *GMC* of *AXA/Winterthur*. Contacten met de praktijk leid(d)en echter tevens tot de conclusie, dat er desalniettemin toch nog vaak onverzekerd zakelijk wordt gereisd en soms zelfs werk gerelateerd in het buitenland gewoond. Inzake de bewustwording bij multinationalaal opererende werkgevers van het (verzekeren van) door buitenlands werkende werknemers gelopen risico's valt dan ook nog veel te doen.⁷⁴ Het kostenaspect van een verzekeringsplicht zal werkgevers(vertegenwoordigers) vervolgens waarschijnlijk doen huiveren.⁷⁵ Een dergelijke reactie kan echter slechts als een primaire gelden. Zij houdt immers geen rekening met – niet-onrealistische - *worst case scenario's* waarin onverzekerd buitenlands werken tot enorme schadeposten kan leiden.⁷⁶ Bovendien kan er bij een verzekeringsplicht vanzelfsprekend ook een rol bestaan voor werknemers. Afsproken kan worden, dat deze de desbetreffende verzekeringspremies gedeeltelijk zelf betalen.⁷⁷ En als een werknemer zich niet als goed werknemer gedraagt, lijkt het voorts – verzekering(s)plicht) of niet – alleszins redelijk na een ongeval schadevergoeding te vorderen. Artikel 7:661 BW zou daartoe kunnen leiden, in ieder geval bij bewuste roekeloosheid. Een tekort aan zorgvuldigheid zou alsdan zo ernstig kunnen worden geoordeeld dat dit daarmee moet worden gelijkgesteld.⁷⁸

5. Conclusie

Verschillende civiele rechtsgrondslagen trachten de veiligheid van zakelijk reizigers en expats zoveel mogelijk te waarborgen. Allereerst geschiedt dit door de zorgplicht van de artikelen 7:658 en 7:611 BW, welke bij ongevalgerelateerde schade tevens kunnen leiden tot werkgeversaansprakelijkheid. Deze aansprakelijkheid kan worden voorkomen door het verzekeren van werknemers. Bestaat daartoe geen contractuele plicht, dan zou dat verzekeren - met voorgenoemde zorgplicht, werkgeversaansprakelijkheid en/of 'nationale' verzekeringsplichtrechtspraak als steunargument(en) – moeten kunnen worden gebaseerd op goedwerkgeverschap. Artikel 7:611 BW brengt alsdan mee, dat buiten de EU werkzame werknemers niet slechts moeten zijn verzekerd tegen verkeersongevallen, maar tegen alle realistische ongevallen. Bij zakelijk reizigers zou dit de hele dienstreis betreffen, bij expats in beginsel slechts werkgerelateerde tijd. De ratio van de Hoge Raad arresten van '11-11-11' kan deze verzekeringsplicht voor een moedige rechter rechtvaardigen. Het zou een laatste nuancerende stap zijn in de onderhavige rechtsontwikkeling met als praktische impact dat werknemers vaker verzekerd buitenlands zouden werken.

¹ Dr Mr Drs Jan Heinsius is universitair docent Sociaal recht, Universiteit Leiden. De hoogleraren Castermans en Hartlief worden bedankt voor hun waardevolle *feed back*.

² Deze informatie komt uit empirisch onderzoek van najaar 2011 waarin de auteur onder meer het ministerie van SZW (afdeling uaw/cob) alsmede VNO-NCW contacteerde. Voorts werd in een databank van ongeveer 1.400 cao's gezocht op 'buitenland', 'dienstreis', 'zakereis' en 'expat(s)'. Het resultaat hiervan betrof slechts twaalf (12) cao's.

³ Deze informatie werd bijvoorbeeld verkregen van het ministerie van SZW, VNO-NCW, het *Verbond van Verzekeraars, de Unie* (Vereniging voor Middelbaar en Hoger Personeel), *JoHo Insurances – Expatverzekering.nl* en *International SOS*.

⁴ Zie uit literatuur bijv. Flanderrhijn-Van der Meer & Knijp (*Advocatenblad* 2009, p. 377) en uit rechtspraak Hof Den Bosch 12 juli 2011 (LJN: BR1513).

⁵ HR 2 oktober 1998, *NJ* 1999, 638. (Zie voor de verhouding zorgplicht-arbeidsomstandigheden-normering pt. 3.26 e.v. Conclusie HR 18 november 2011 (LJN: BN9977) en literatuurverwijzingen aldaar.)

⁶ Houweling, *ArA* 2009 (8) 1, p. 22, 31.

- ⁷ HR 16 mei 2003, *NJ* 2004, 176, *JAR* 2003/147.
- ⁸ Zie desgewenst Heerma van Voss, *Asser/Heerma van Voss* 7V* 2008 en/of aantekeningen Barentsen bij artikel 7:658 BW in *Arbeidsovereenkomst* (Deventer: Kluwer).
- ⁹ HR 8 februari 2008, *NJ* 2008, 93, zoals herhaald in HR 18 november 2010, LJN: BN9977.
- ¹⁰ HR 15 december 2000, *NJ* 2001, 198, *JAR* 2001/13.
- ¹¹ Conclusie HR 5 juni 2009 met citaat uit HR-arrest 11 maart 2005. (Zie ook HR 12 december 2008 met link naar arbeidsplaatsbegrip Arboret (RvdW 2009/5).)
- ¹² HR 19 oktober 2001, *NJ* 2001, 663 (PTT Post/Baas), HR 12 december 2008, *JAR* 2009/15, *RvdW* 29, 5 (Maatzorg).
- ¹³ HR 19 december 2008, *JAR* 2009/17. Zie ook Heerma van Voss & van Slooten, 'Kroniek Sociaal recht', *NJB* 2009, p. 879.
- ¹⁴ Heerma van Voss & van Slooten, t.a.p. p. 880.
- ¹⁵ Ktr. Delft 1 november 2001, *NJ* 2002, 137 (E./TNO), Ktr. Rotterdam 29 maart 2005, *JAR* 2005/92.
- ¹⁶ Zie bijv. Flanderrhijn-Van der Meer & Knijp, t.a.p. p. 377 en Quist in *ArA* 2010/1.
- ¹⁷ *Asser/Heerma van Voss* 7V* 2008, p. 146.
- ¹⁸ Ktr. Delft 1 november 2001, *NJ* 2002, 137 (E./TNO).
- ¹⁹ Ktr. Rotterdam 29 maart 2005, *JAR* 2005/92. (Zie uit literatuur van Nieuwstadt, *ArbeidsRecht* 2005, 55.)
- ²⁰ Zie tevens Conclusie HR 18 november 2010 pt. 3.56.1 t/m 3.56.3.
- ²¹ Zie voor wonen als verschil tussen expats en zakelijke reizigers pt. 3.46 en 3.56.3 Conclusie HR 18 november 2011 (LJN: BN9977).
- ²² Deze passage is ontleend aan Visser in *ArA* 2005 (2) p. 77-78.
- ²³ Zie – verwijzend naar A-G Spier - de Graaf, *ArA* 2009 (1), p. 18.
- ²⁴ *Asser/Heerma van Voss* 7V* 2008, p. 148-149.
- ²⁵ HR 16 maart 2007, *RvdW* 2007, 317, HR 25 mei 2007, *NJ* 2008, 463 en HR 7 december 2007, *NJ* 2007, 643.
- ²⁶ Zie voor beide grondslagen Willems & Teuben, *ArbeidsRecht* 2011, 30. (Zie voor aansprakelijkheidstelling uit onrechtmatige daad gevallen van risicoaansprakelijkheid ex artikel 6:170 BW (Bouwens & Duk, *Van der Grinten. Arbeidsovereenkomstenrecht*, Deventer: Kluwer 2008, p. 249-250).)
- ²⁷ Houweling, t.a.p. p. 34.
- ²⁸ Sdu-commentaar 2009, p. 658-659.
- ²⁹ *Asser/Heerma van Voss* 7V* 2008, p. 150.
- ³⁰ *Asser/Heerma van Voss* 7V* 2008, p. 151.
- ³¹ Heerma van Voss, aantekeningen artikel 7:611 BW, *Arbeidsovereenkomst*, suppl. 248 (dec. 2008).
- ³² Rb. Alkmaar 25 januari 2006, *JAR* 2006/43. Zie nader Heerma van Voss, *ArbeidsRecht* 2007 8/9, p. 19.
- ³³ HR 12 januari 2001, *JAR* 2001/24, *NJ* 2001, 253, HR 9 augustus 2002, *JAR* 2004/235.
- ³⁴ Rb. Amsterdam 8 januari 2003, 7 april 2004, *JAR* 2004/108, Hof Amsterdam 30 oktober 2007, *JAR* 2008/11, HR 17 april 2009, *RvdW* 2009, 552, *JAR* 2009/128, *RAR* 2009, 86 (Rollerskate).
- ³⁵ Houweling, t.a.p. p. 27.
- ³⁶ HR 1 februari 2008, *RvdW* 2008, 176, *JAR* 2008/56, *RAR* 2008, 38 (Maasman/Akzo Nobel). Zie ook *Asser/Heerma van Voss* 7V* 2008, p. 156-157.
- ³⁷ Zie bijvoorbeeld Ktr. Enschede 9 november 1993, *Prg.* 1993, nr. 4001, HR 17 november 1989, *NJ* 1990, 572, Hof Den Haag 27 april 2007, *JAR* 2007/208. Zie uit de literatuur bijvoorbeeld Hartlief, *AV&S* 2001, p. 40.
- ³⁸ Ktr. Beetsterzwaag 12 juni 2001, *Prg.* 2001, 5714.
- ³⁹ Bouwens & Duk, t.a.p. p. 253.
- ⁴⁰ Hof Amsterdam 11 december 2003, *JAR* 2003/25, HR 18 maart 2005, *NJ* 2009/328, *JAR* 2005/100, *RAR* 2005, 42 (KLM/De Kuijer). Zie ook aantekening bij artikel 7:611 BW in *Arbeidsovereenkomst* suppl. 248 (dec. 2008).
- ⁴¹ Vegter, *JAR Verklaard* 2004, p. 14, dezelfde, *Sociaal Recht* 2004, p. 106. Houweling bepleit(te) (t.a.p. p. 32 e.v.) tegelijkertijd een beroep op de artikelen 7:658 en 7:611 BW toe te laten. Ook het tegendeel viel te lezen (zie pt. 3.49.2 Conclusie HR 18 november 2010 (LJN: BN9977)).
- ⁴² Hof Den Bosch 22 juni 2004, *JAR* 2004/237.
- ⁴³ Ktr. Emmen 10 september 2008, *JAR* 2008/28, Hof Amsterdam 8 april 2008, LJN: BF5949.
- ⁴⁴ Dit betrof schade aan de tijdens werk gebruikte eigen auto, opgelopen letsel bij vervoer van of naar de werkplaats en letselschade opgelopen tijdens niet geheel normaal woon-werkverkeer (HR 16 oktober 1992, *NJ* 1993, 264 (Schuitmaker/Bruinsma Tapijt), HR 12 januari 2001, *NJ* 2001, 253 (Vonk/Van der Hoeven) en HR 9 augustus 2002, *RvdW* 2002, 130 (De Bont/Oudenallen)).
- ⁴⁵ HR 11 november 2011, *RAR* 2012/14 (De Rooyse Wissel/Hagens), HR 11 november 2011, *RAR* 2012/13 2011 (TNT/Wijenberg).
- ⁴⁶ HR 22 januari 1999, *NJ* 1999, 534, *JAR* 1999/44, aantekening bij artikel 7:658 BW in *Arbeidsovereenkomst*, suppl. 222 (juli 2004).
- ⁴⁷ HR 19 december 2008, *RAR* 2009, 28, *JAR* 2009/17, *NJ* 2009, 333 (Gündogdu/Frans Mulder Fastfood).
- ⁴⁸ HR 12 december 2008, *RAR* 2009, 25, *JAR* 2009/16, *RvdW* 2009/35, Rb. Maastricht 1 december 2010, LJN: BO8938.
- ⁴⁹ Loonstra & Hoogendijk, 'Werkgeversaansprakelijkheid', *Dossier Arbeid en Recht* 2009/1. (Ook aard van de arbeidsovereenkomst alsmede redelijkheid & billijkheid zouden werkgevers in beginsel moeten verplichten niet door verzekering gedekte schade te dragen, behoudens opzet of bewuste roekeloosheid van de werknemer (Bouwens & Duk, t.a.p., p. 252-253).)
- ⁵⁰ HR 18 maart 2005, *RAR* 2005, 42, *JAR* 2005/110, *NJ* 2009, 328 (KLM/de Kuijer).
- ⁵¹ Banga & v.d. Putt-van Vessel, 'Goed werkgeverschap in de zorginstelling kan leiden tot verzekeringsplicht', *PIV Bull.* 3 2011.
- ⁵² Ktr. Rotterdam 8 mei 2008, *NJF* 2008, 432. Zie ook Flanderrhijn-Van der Meer & Knijp, t.a.p. p. 378, alsmede aldaar genoemde literatuur.
- ⁵³ HR 18 maart 2005, *RAR* 2005, 42, *JAR* 2005/110, *NJ* 2009, 328 (KLM/de Kuijer).
- ⁵⁴ HR 18 november 2010, LJN: BN9977.
- ⁵⁵ HR 1 februari 2008, *RAR* 2008, 37, *JAR* 2008/57, *NJ* 2009, 331, Heerma van Voss, *Asser/Heerma van Voss* 7V* 2008, p. 151.
- ⁵⁶ Zie *Asser/Heerma van Voss* 7V* 2008, p. 152, verwijzend naar HR 1 februari 2008, *RAR* 2008, 37, *JAR* 2008/57, *NJ* 2009, 331 (Kooiker/Taxicentrale Nijverdal).
- ⁵⁷ HR 12 december 2008, *JAR* 2009/21.
- ⁵⁸ Vegter, 'Arbeidsongevallen en beroepsziekten: aansprakelijkheid en/of verzekeringsplicht', *TRA* 2009, p. 6.

-
- ⁵⁹ R.O. 3.5 in *TNT/Wijenberg*-arrest en R.O. 5.4 in *De Rooyse Wissel/Hagens*-arrest (vindplaats in vtnt. 43). Zie ook Lindenberg in AA 2012, p. 204-211.
- ⁶⁰ Hof 's-Gravenhage 16 november 2010 (publicatiedatum: 19 juli 2011) R.O. 12. Zie over goedwerkgeverschap uitvoeriger Heerma van Voss, *TRA* 10 2011.
- ⁶¹ Kernrechtsoverweging 4.3 uit het *Maasman/Akzo Nobel Nederland*-arrest lijkt semantisch-juridisch welhaast naadloos te kunnen worden toegepast op ongevallen van buitenlands werkzame werknemers.
- ⁶² Van Boom, "'Wie verre reizen maakt, kan veel verhalen'", *Rotterdam Institute of Private Law Accepted Paper Series*, p. 13.
- ⁶³ Zie bijv. Flanderrhijn-Van der Meer & Knijp, t.a.p., p. 377-378 en Klaassen, *SMA* 2008, p. 219.
- ⁶⁴ Zie voor deze rechtsontwikkeling HR 28 mei 2004, *NJ* 2005, 105, HR 11 november 2005, *JAR* 2005/287 in *Asser/Heerma van Voss* 7V* 2008, p. 147.
- ⁶⁵ Van Boom, t.a.p. p. 13.
- ⁶⁶ Zie voetnoot 59.
- ⁶⁷ Proactief is daarmee de door Hartlief ('Vooraf', *NJB* 2011, p. 2353) gememoreerde dreiging van discriminatie van slachtoffers ingeperkt.
- ⁶⁸ Zie Conclusie HR 19 oktober 2012, LJN BX7591, pt. 3.6.1.
- ⁶⁹ Dit alsdan naar analogie van het door A-G Spier in diens Conclusie voor HR 19 oktober 2012 (LJN BX7591, pt. 3.7.2) ten aanzien van art. 658-zaken bepleite.
- ⁷⁰ Zie hiervoor deels ook van Boom, t.a.p. p. 13. Voor zover verzekeraar kan het ook molest betreffen; buitengewone omstandigheden als gewapend conflict, burgeroorlog, opstand, binnenlandse onlusten, oproer en/of munitie. (Zie voor een definitie CAO SNV EXPAT 2008-2011).
- ⁷¹ Zie tevens A-G Spier's terechte visie, dat werkgeversaansprakelijkheid voor alles wat expats in verband met lokale gevaren overkomt, ook gezien hun financiële en andere vergoedingen, te ver gaat (vtnt. 40 Conclusie HR 18 november 2010 (LJN: BN9977)).
- ⁷² Zie *Asser/Heerma van Voss* 7V* 2008, p. 151.
- ⁷³ Zie Hartlief – verwijzend naar Frenk (*VR* 2011, p. 278) – in *NJB* 2011, p. 2353. Zie praktisch beschouwd bijvoorbeeld de *AON-website* ("Aon Expat Insurance Package").
- ⁷⁴ Deze informatie werd verkregen van *JoHo Insurances – Expatverzekering.nl* en/of *International SOS*.
- ⁷⁵ Zie ook de door Hartlief ('Vooraf', *NJB* 2011, p. 2353) voorziene "eerste politieke weerstand [...] ('lastenverzwaring')".
- ⁷⁶ Zie 'Ondernemers onderschatten gevaar werk in buitenland' via 'Het laatste nieuws het eerst op NU.nl' (17 september 2011).
- ⁷⁷ A-G Spier, pt. 3.62.1 Conclusie voor HR 18 november 2010 (LJN: BN9977).
- ⁷⁸ HR 30 maart 2001, *JAR* 2011/127. (Zie nader aantekeningen bij art. 7:661 BW van Christe en van der Heijden in *Arbeidsovereenkomst*.)